DISPUTATIO INAUGURALIS JURIDICA,

DE

TESTAMENTO CAECI,

QVAM

SVB PRAESIDIO

OMNIPOTENTIS DEI

EX DECRETO ET AVTORITATE

MAGNIFICI ET AMPLISSIMI

ICTORVM ORDINIS

IN ILLVSTRI

ACADEMIA MARBVRGENSI,

PRO

SVMMIS IN VTROQVE IVRE HONORIBVS ET PRIVILEGIIS RITE CAPESSENDIS,

PVBLICO & SOLENNI MAGNIFICORVM

& EXCELLENTISSIMORVM ACADEMIAE

PROCERVM EXAMINI

AD DIEM XXIIX. FEBRVAR. A. MDCCXV.

SVBMITTIT

IOHANNES LVDOVICVS BVRGK,

MOENO-FRANCOFVRTENSIS.

MARBVRGI CATTORVM,

Typis HENNINGI MüLLERI, Acad. Typogr.

INCLYTO ATQVE AMPLISSIMO
SACRI ROMANI IMPERII
LIBERAE REIPVBLICAE
FRANCOFVRTENSIS
SENATVI
VIRIS
ILLVSTRI, GENEROSIS,
MAXIMEQVE STRENVIS, MAGNIFICIS,
EXCELLENTISSIMIS, CONSVLTISSIMIS, NOBILISSIMIS ET PRVDENTISSIMIS
DOMINIS
PRAETORI
CONSVLIBVS
SCABINIS
SYNDICIS
SENATORIBVS
PATRIAE PATRIBVS,
PIIS, BENIGNIS, FELICIBVS, DOMINIS
SVIS GRATIOSIS ET MAECENATIBVS AD CINERES VSQVE DEVOTA MENTE
COLENDIS.

Digitized by Google

UTi pium & ingenui pectoris indicium est, erga Patronos & Protectores suos quôvis modô se gratum exhibere, ita nemo mihi malè vertet, si destitutus aliis mediis hanc viam, publicum gratitudinis meæ documentum dandi, elegerim. Oportebat quidem, Mæcenates Maximi, vestram hîc liberalitatem, justitiam, prudentiam, aliasque præclaras virtutes, quibus incolarum amorem ac reverentiam exterorumque admirationem vobis acquiritis, panegyrica oratione eleganter exponere, id autem cùm & longè eruditior & sublimior, quàm mea est, penna vix vel difficulter satis præstiterit, opus, cui me imparem vereor, non aggrediar, cœptum tamen tramitem ire pergens, magnorum à Vobis in me collatorum beneficiorum, inter quæ non minimum est, quòd vestro insigni munere mihi in illustri patriæ gymnasio doctissimorum Præceptorum opera & institutione ad haurienda inferiorum disciplinarum dogmata uti licuerit, offerendô & consecrandô Vobis levidenses hasce disputationis meæ inaugu-

auguralis pagellas, memorem gratumque animum saltem testator. Annuatis E. benignè his conatibus meis, & pro innata vobis clementia non tàm pretium rei oblatæ, quàm integerrimum mentis candorem, quô Clarissimis nominibus vestris præsens dedicatio inscribitur, pensare dignemini. Egò sanè, si vita viresque suppetent, omnes occasiones, quibus mei erga Vos obsequii & perennantis observantiæ meliora specimina prodere possim, lubentissimè arripiam, & divinam Numen diligentissimè invocabo, ut Vos, Patres patriæ, quàm longissimam annorum seriem exoptatissima salute, interrupta felicitate & largissima omnis generis benedictione cumulet & beet, patriamque nostram sub prudenti vestro regimine ac vigilanti cura & pacis temporibus omnibus bonis abundare, & inter bellorum aliorumque imminentium malorum turbines salvam, illæsam atque incolumem semper evadere sinat. Sic animitùs precatur & vovet

Generosorum & Magnificorum nominum vestrorum

Devotissimus & submissus cultor

J. L. B.

Digitized by Google

Q. D. B. V.

§. I.

APud plerasque gentes ultimæ morientium voluntates magnum omni tempore favorem habuere, & publicè ſemper expedire creditum eſt, ſuprema hominum judicia exitum ſortiri, cùm inhumanum viſum fuerit, vivis quidem libertatem pro lubitu de rebus ſuis diſponendi concedere, morientibus verò eandem adimere. *vid. tit. J. de Leg. Fuſ. Canin. toll.* Exinde patet, teſtamenti factionem quoad originem ſuam eſſe juris gentium, nullis ſolennitatibus, per jus civile poſtea introductis, implicatam & reſtrictam, ſed puram atque ſimplicem, ita ut quôcunque modô aliquis ſive literis ſive viva voce ultimum conſtitueret elogium, modò de illo certò conſtaret, voluntas ejus rata & pro lege haberetur, cujus rei varia tàm ſacræ ſcripturæ quàm hiſtoriarum exempla affert *B. Harpr. in Comment. Inſtit. ad pr. tit. de Teſtam. ordin. n. 64. & multis ſeqq.*

1. *Teſtamentorum favor apud plerasque gentes.*

2. *Teſtamenti factio quoad originem eſt juris gentiũ.*

3.

§. II.

1. *Libertas testandi multum restricta per LL. Romanas.*

Hanc liberam tamen testandi facultatem multum limitârunt Romani, & quibusdam personis, *quæ in tit. J. Quib. non est permiss. fac. test.* ordine recensentur, testamenti factionem planè interdixerunt, aliis certum modum, ad quem testamenta ordinari debeant, præscripserunt. 2. Notabilis imprimis est numerus testium septenarius, ad validitatem testamenti ita necessarius, ut neque in testamento scripto neque nuncupativo, si 3. privilegiata excipias, tutò omitti possit. Reperiuntur quidem ex modernis juris compilatoribus, qui hanc testium cumulationem tanquam superfluam, & reliquas in condendo testamento observandas solennitates ut otiosas reprehendunt, & compendiosiorem imminente fato disponendi viam coram duobus saltem tribusve testibus commendant, uti facit *Consultissimus Dominus Kestnerus, celebris Professor Juris in Alma Rintelienſi & Præceptor olim meus perpetuò venerandus, in Compendio juris universi, cap. 4. §. 2. pag. m.* 4. *87.* sed Romani non sive ratione novam & solenniorem formam testamentis induxerunt, nam temperantes sic liberiorem à jure gentium hominibus concessam testandi facultatem necessitate ita suadente & utilitate civium compluribus fraudibus, quæ in ejusmodi occasionibus admodùm frequentes esse solent, prudenti 5. consilio obicem posuerunt, eôque respectu testamenti factio juris civilis esse rectè asseritur *ab Harprechto, in Commentar. Instit. ad pr. tit. de testam. ordin. n. 62. seqq. longa serie quàm plurimos tàm veteres quàm recentiores JCtos, propositam distinctionem approbantes, ibidem allegante.*

5. *Testamenti factio quoad solennitates est juris civilis.*

gante, Bachovio, in Comment. Inſtit. dict. tit. Hoppio, in Comment. ad Inſtit. pag. m. 355.

§. III.

Ex prædicta ratione, quæ tot teſtium præſentiam ſuggeſſiſſe videtur, plures quoque ſolennitates in teſtamento cæci, quia ille improborum hominum technis & calliditatibus magis, quàm alius quis lumine oculorum gaudens eſt obnoxius, de jure civili requiruntur. Qua de materia cùm conſtituerim præſentem diſſertationem conſcribere, eamque congrua viribus meis deductione illuſtrare, imploratô priùs divini Numinis auxiliô, ut felici incepiſſe auſpicio dici poſſim, Benevolum Lectorem humaniſſimè rogatum volo, ne vitio nobis vertat, ſi tritum forſan ac vulgare thema hoc deprehenderit, non enim in illius electione multum mihi temporis relinquebatur, ſed integrô triennîô tam in aula quàm peregrinationibus, ſepoſitis ferè libris conſumtô, cùm nihil minus cogitarem, quàm academicas honores ambire, ſuaſiones tandem illorum quibus parere mihi gloriam duco, in pectore radices agere paſſus ſum, novamque dignitatem, cujus ne minimus quidem me antea pruritus agitabat, ſeriò jam appetere cœpi. Boni itaque conſulas, B. L. noſtræ diſſertationis argumentum, mihi neſcio quo fortuito caſu oblatum, & ſi quid minus rectè minusve eleganter dictum fuerit, temporis anguſtiæ noſtræque fragilitati pro ſolita humanitate aliquid condones.

1. *Ratio, cur plures ſolennitates in teſtamento cæci requirantur.*

2. *Expoſitio præſentis inſtituti.*

3.

§. IV.

Priuſquam verò ad ſpecialia deſcendamus, generalia quædam de rubrica diſputationis noſtræ præmittenda videntur. Teſtamentum dicitur *in pr. J. de*

1. *Teſtamenti definitio.*

teſtam. ordin. appellari ex eo, quòd teſtatio mentis eſt,
2. quibus quidem verbis non vera teſtamenti definitio, quia fideicommiſſum ac legatum non minùs teſtatio mentis dici poſſunt, ſed alluſoria potius etymologia propter nominis conformitatem ſonique ſimilitudinem innuitur, prout Juſtinianum hac in re viriliter defendit *Alciatus contra reprehenſionem Laurentii Vallæ, & defenſor JCtorum contra Floridum Sabinum Vallæ aſſeclam, in Opuſculis variis à Carolo Andrea Dukero congeſtis de Latinitate JCtorum veterum, pag. 23. &*
3. *aliquot ſeqq.* Concinnè teſtamentum ſpecialiter ſumtum (alias illius nomen generale eſt, & codicillos æquè ac legata aliasque ultimas voluntates complectitur, *L. 2. §. 2. ibique gloſſ. & Dd. ff. teſtam. quemadm. aper. L. 3. §. 25. ff. de JCto Syllan. Carpzov. part. 3. conſtit. 4. def. 3. n. 3.*) definitur *in L. 1. ff. Qui teſtam. fac. poſſ.* quòd ſcilicet ſit voluntaris noſtræ juſta ſententia de eo, quod quis poſt mortem ſuam fieri vult, vel ſecundum *Bachov. in Comment. Inſtit. ad pr. dict. tit. de Teſtam. ordin.* breviùs, quòd ſit legitima ſucceſſoris deſignatio.
4. Teſtamenti ſynonyma varia in jure noſtro occurrunt, e. g. judicium mortuorum, ſuprema voluntas, ſupremum & poſtremum judicium, morientis ſupremum arbitrium, ultimum elogium, eaque diligenter collegit *B. Harpr. in Comment. Inſt. ad pr. ſæpe alleg. tit. n. 60.*
5. Multifarias teſtamenti diviſiones hôc locô integras relinquimus, obiter ſaltem notantes differentiam teſtamenti nuncupativi & ſcripti, quia eorum in ſubſequen-
6. tibus crebra fiet mentio. Interim dicta de teſtamento in genere pro inſtituti noſtri ratione ſufficiant.

§. V. Per

Digitized by Google

§. V.

Per cæcum intelligi talem, qui prorsus nihil videt, neminem latere potest, nec distiugimus h. l. inter cæcum ita natum & casu aliquo visu orbatum, cùm quoad nostrum propositum res eodem recidat, quodque de uno dicitur, de altero quoque non minùs rectè prædicetur. Quia tamen non semper liquet, præsertim ubi jam è vivis excesserit, num quis fuerit re vera cæcus, totiusque causæ decisio quandoque ex indubitata ejus notitia dependeat; sic fingimus casum, quòd Mevius in testamento coram 7. testibus solenniter condito Sempronium hæredem & successorem suum declaraverit, post ejus mortem hæredes ab intestato sub prætextu cæcitatis, quâ defunctum laborasse ajunt, testamentum illud infirmare conantur, hæres scriptus cæcitatis assertionem negat, hoc casu actoribus procul dubio probatio intentionis suæ incumbit. Instas, quomodo ejusmodi probatio fieri debeat? Optimè per testes, ut scilicet affirment, se vidisse testatorem vel oculos à capite habuisse avulsos & omninò clausos, vel si oculos habuit apertos & claros, sed demortuos, ipsum variis actibus ac signis cæcitatis vitium prodidisse & talia fecisse; quæ videns facere non solet. *Bart. in L. 2. n. 3. ff. de Bonor. possess. furios. vel inf. compet. Gothofr. ib. in not. lit. m. T. Paulus Zacchias in quæst. Medico-Legalibus, decis. rotæ Romanæ 12. n. 2. stipatus multis aliorum Doctorum authoritatibus.* Hæc tamen probatio ita procedere debet, ut liquidò demonstretur, testatorem in ipso testandi actu utriusque oculi acie prorsus caruisse, non enim sufficit dixisse, quòd alio tempore cæcus fuerit, quoniam qui olim cæcus erat,

1. 2. *Quis cæcus sit, & quomodo cæcitas probetur.* 3. 4. 5. 6. 7.

etat, nunc talis non præsumitur. *Natta cons. 210. n. 2. Mascard. de probat. concl. 278. n. 4. quos allegat Gilhausius in arbore sua judiciaria, cap. 6. part. 1. §. 82. num. 2. pag. m. 270.*

§. VI.

1. Cæcus quidem ab omni negotio civili ut inhabi-
2. lis non excluditur, sic potest tutelam & curam, quarum tamen excusationem, si ea uti velit, habet, *L. un. C. Qui morbo*, gerere, & pupillo sive minori auctoritatem præstare. *L. 16. ff. de auctorit. & cons. tutor. ibiq. Gothofr. in not. lit. m. O.* sic adoptare & adoptari, *L. 9. ff. de Adoption.* judicandi officio fungi. *L. 1. §. 5. ff. de postul. L. 6. ff. de Judic.* in causis scilicet ocularem in-
3. spectionem non flagitantibus. *Struv. in Synt. Jur. civ. exerc. 9. th. 10.* sic quoque paciscí, & ut quivis alius
4. validè contrahere, si usu rationis & facultate consentiendi non destituatur *prælaudatus Struv. in Synt. jur. civ. exerc. 6. th. 36.* add. *Jason ad L. 8. C. qui testam. fac. poss.* attamen quemadmodum præter indulta ipsi à
5. LL. beneficia, ex quibus levamentum personalium munerum sentit *L. 1. C. Qui morbo se excus. lib. 10. tit. 50.* & immunitate à collectis gaudet, *cap. Licet 4. X. de Censib. exaction. & procuration.* in multis capitibus de-
6. terioris est conditionis quàm videns, nequit enim in judicio pro alio postulare. *dict. L. 1. §. 5. ff. de Postul.* ob rationem ibi additam, quòd insignia Magistratus videre & revereri non possit; repellitur à testimonio dicendo non solùm in testamentis, *per L. 9. C. de Testam. add. ibid. Gothofr. in not. lit. m. F. Lauterb. in*
7. *compend. jur. tit. Qui testam. fac. poss. pag. 379.* sed & in
8. aliis communiter causis. *Gilhaus. in Arbor. judic. cap. 6. part. 2.*

Quæ negotia civilia cæcus rectè peragat.

Beneficia, quæ cæcus præ aliis præcipua habet.

In quibus rebus deterioris sit conditionis cæcus quàm videns.

Digitized by Google

part. 2. art. 1. n. 86. Weſenb. ad ff. tit. de Teſtib. n. 3. Brunnem. in proc. civ. cap. 20. præſertim in iis, quæ viſu percipiuntur, & de quibus ſic cæcus teſtimonium perhibere non poteſt. *B. Harpr. in Comment. Inſtit. ad §. 6. cit. tit. de Teſtam. ordin. n. 25. Struv. in Synt. jur. civ. exerc. 28. th. 38.* licet quandoque teſtimonium ferre poſſit de his, quæ à notis ſibi hominibus audivit. *Gothofr. in not. ad Novell. Leon. 69 lit. m. A.* vel quæ ſanus vidit. *Gilhaus. cit. loc.* nec etiam ad feudum admittitur. *feud. 2. tit. 36.* etiamſi cæcitatis vitium non ſit connatum, ſed tantùm contractum. *Stryck. in exam. jur. feud. cap. 15. qu. 17.* quod ultimum tamen multis modis limitat *Joh. Fichardus, conſ. 4. per tot.* ita olim dubitabatur, nùm cæcus teſtamentum facere poſſet, & militante pro cæco ratione, quòd teſtes accire & teſtimonium ſibi perhibentes audire poteſt, in favorem ipſius tandem res déciſa fuit, *vid. Gothofr. allег. loc.* ut poſſet, ſi modò obſervaret præſcriptas ſolennitates, quas memorare jam ordo nos tangit.

9. 10. 11. 12.

§. VII.

Iſtas ſolennitates nobis exhibet conſtitutio Imperatoris Juſtini *in L. Hac conſultiſſima 8. C. Qui teſtam. fac. poſſ.* Cal. jun. anno à C. N. 521. Conſtantinopoli in lucem edita, & poſtea à Maximiliano I. *in Receſſ. Imp. de anno 1512.* **vom Unterricht der** *Notarien tit.* **von** *teſtamenten verſ.* **Aber zu eines Blinden Teſtament** de verbo ferè ad verbum relata, ſuntque vel communes cum ordinaria teſtandi forma, quò pertinent actus extranei excluſio, teſtiumque ſpecialiter rogatorum ſubſcriptio & ſigillorum appoſitio, vel ſingulares, quas articulatim inſequentes §§. ſiſtent.

1. *Ubi inveniantur ſolennitates cæco teſtaturo præſcriptæ.* 2. 3.

§. VIII.

§. VIII.

1. *Primum singulare in testamento caci.*

Primum ergò singulare est, quòd carens oculis seu morbo vitiovè, seu ita natus (quæ distinctio, uti supra monitum, in hac materia locum non invenit) non nisi per nuncupationem suæ voluntatis moderamina condere queat, idque ita, ut (1.) congregatis 7. testibus & Notario causam, quare convenerint, exponat, (2.) se sine scriptis, quia sibi ut cæco non aliter liceat, testari velle coram iisdem declaret, (3) hæredem vel alium, cui sub quocunque titulo aliquid relinquit, specialiter nuncupet, hoc est, nomen hæredis vel legatarii eorumque dignitatem certis & indubitatis signis exprimat, & quantum quemque ex hæreditate adsequi velit, distinctè eloquatur, denique omnia, quæ post mortem suam fieri vult, palàm & clara voce edicat, ut sic nulla ambiguitas nullusvé error superesse possit. *dict. L. 8. in pr. Gothofr. ib. in not.* Hic suboritur quæstio, nùm ideò, quod fortè testator solennia ista vel alia ejusdem tenoris verba, se nuncupativè testari velle, omiserit, testamentum cæci vitietur? & primo quidem intuitu affirmandum videtur, quandoquidem quæ ad essentiam alicujus actus, prout prædicta verba in substrata materia considerari merentur, pertinent, sine periculo negligi haud possint, insuper *L. 26. C. de Testam.* ubi superflua talis solennitas in omni testamento nuncupativo remittitur, tanquàm generalis ad L. nostram 8. utpote specialem non sit trahenda: sed rectius negatur, inhumanum enim foret, ob omissionem tàm levis solennitatis, testamento cæteroquin in omnibus secundum præscriptam à lege formam confecto validitatem denegare, tantoque inhuma-

humanius, cùm teſtamentorum favor longè aliud ſuadeat, eo præſertim in caſu, ubi ſinguli teſtes cauſam, cujus gratiâ ſint convocati, ex ore ipſius teſtatoris didicerint, & reliqua omnia ritè peragi præſentes obſervârint. *conf. Jaſon ad d. L. 8. C. Qui teſtam. fac. poſſ. cum alleg. ibidem Dd. B. Harpr. in Comment. ad §. Cæcus 4. J. Quib. non eſt perm. fac. teſtam. num. 3. nobiſcum ſentientes.*

§. IX.

1. *Alterum ſingulare in teſtamento cæci.*

Alterum ſingulare eſt, quòd præter ſeptem teſtes Notarius, vel eo deficiente octavus teſtis adhiberi debeat, quod & in aliis ita comparatum, ut quoties teſtator, vel quia literas neſcit, vel quia per vitium corporis aut adverſam valetudinem impeditur, teſtamentum propria manu neque ſcribere neque ſubſcribere poſſit, octavus teſtis hunc defectum ſupplens & teſtatoris loco ſubſcribens intercedat. *Receſſ. Imper. de anno 1512. cit. loc. verſ.* **die Form eines Teſtaments in Schrifften.** *Struv. in Synt. jur. civ. exerc. 32. th. 10.* Unde dubium illud, ſi Notarii ſit copia, num ille teſtamento cæci neceſſariò intereſſe debeat? facilè reſolvitur, & dicendum eſt ſufficere ſi 8. teſtis, licet is Notarius non ſit, reliquis ſeptem jungatur, ne, dùm legis verbis, quæ tamen non ſecundum quod ſonant ſed ſecundum mentem & intentionem proferentis intelligenda ſunt, *per text. in L. 13. §. 2. ff. de Excuſat. tut. L. 69. ff. de Legat. 3. L. 6. §. 1. ubi gloſſ. ff. de Contrah. emt. cap. 6. & 8. X. de Verbor. Signif.* nimis ſuperſtitiosè inhæremus, cæcum injuria afficiamus, & ad cerebrinas ſubtilitates, contra mentem forſan ipſius Legislatoris, ſine cauſa adſtringamus. Tutius tamen eſſe,

3. *Si Notarius haberi poſſit, num ille neceſſariò ſit adhibendus?*

Notarium adhibuiſſe, cùm hoc caſu teſtamentum ſine recognitione teſtium perpetuum robur habeat, non intempeſtivè monet *Brunnem. in Comment. ad Cod. dict. L. 8. num. ult.*

§. X.

1. *Tertium ſingulare in teſtam. cæci.*

Tertium ſingulare in eo conſiſtit, quòd voluntas cæci per nuncupationem ſecundum ſuperius dicta ordinata, à tabellario, vel qui loco ejus adeſt, ſcriptis neceſſariò comprehendi, poſtea teſtatori in præſentia teſtium rurſus prælegi, demum ab omnibus teſtibus ſubſcribi & conſignari debeat, ſecùs ac in aliis teſtamentis nuncupativis, quæ quidem hodiè communiter à Notario in ſolenne inſtrumentum, addita illi ſubſcriptione & ſignatura teſtium, redigi ſolent, hoc tamen non neceſſitatis, ſed melioris ſaltem probationis causâ, ad evitandas cavillationes, in teſtamento ejusmodi nuncupativo, ſi unus vel alter è teſtibus, qui poſt mortem teſtatoris omnes juratò de illo deponere tenentur, *L. ult. circa fin. C. de Teſtam.* præmatura morte auferatur, facilè meruendas. *vid. Struv. Jurispr. Rom. Germ. For. Lib. 2. tit. 15. §. 12. poſt Carpzov. lib. 6. reſp. 12. §. 4. ſeqq. ibidem alleg.*

2. *Teſtamenta nuncupativa hodie communiter in inſtrumentũ redigi ſolent, non neceſſitatis ſed probationis cauſa*

3.

§. XI.

1. *Quartum ſingulare.*

E proximè illatis eluceſcit, teſtamentum cæci de natura taſtamenti in ſcriptis nonnihil participare, à quo tamen, quod quartum eſt ſingulare, id diverſum habet, quòd in hoc prælectio teſtamenti à teſtatore jam antea ſcripti non exigatur, cùm ſufficiat nuda coram teſtibus declaratio, in ſcripto illo voluntatem ſuam contineri. *per L. 29. ibi: cùm forſitan nec eos ſcire teſtator*

2.

ſtator ſuos hæredes voluerit. C. de Teſtament. Weſenb. ad ff. tit. Qui teſtam. fac. poſſ. n. 10. in illo autem, quanquam cæco propter humanam fragilitatem, quæ mortis præcipuè cogitatione perturbata, memoriam valdè labilem habere ſolet, licentia conceditur, privatim fidæ cuidam perſonæ voluntatem ſuam ſcribendam mandare, prælectio ejusmodi nullô modô remitti poſſit, ſed ea in præſentia omnium teſtium adhuc ſemel ſit facienda, ut & cæcus tanto ſecuriùs, quæ lecta ſunt, pro ultimo ſuo elogio agnoſcere queat, & teſtibus de ſetia ipſius voluntate nulla prorſus dubietas remaneat, ſicque obtineatur finis, quem ultima legis noſtræ verba innuunt, nimirùm ut ne ullus quidem locus relinquatur inſidiis, cæco utplurimùm imminentibus. 3. 4.

§. XII.

In præcedenti §. expoſuimus modum, quô ſecretò teſtari liceat, jam ſubjungemus alium, quem commentatores teſtamentum myſticum, Græci *μυστικὴν διαθήκην* appellare ſolent. Fit illud, quando teſtator nomen hæredis coram teſtibus non exprimit, ſed ad ſchedulam aliquam propria manu ſcriptam ſe refert & declarat, in ea ſucceſſorem ſuum contineri; idque in teſtamento ſcripto licere extra controverſiam & omne dubium eſt poſitum, propter textum expreſſum *in L. 77. ff. de Hæred. Inſtit.* ſed an idem in teſtamento nuncupativo procedat, altiori ſubjacet indagini; in hoc enim nomen hæredis clarè eſt exprimendum & à teſtibus percipiendum, ita ut hanc ob cauſam teſtes, ſecùs atque in teſtamento ſcripto, teſtatoris linguam callere debeant. *L. 21. & 26. C. de Teſtam.* interim in praxi hujus generis teſtamentum nuncupativum ſubſiſtere, Do- 1. 2. 3. 4. 5.

De teſtamento myſtico.

 ctores

ctores communiter affirmant, eo tamen adhibito moderamine, ſi conſtet, quòd ſchedula illa, cujus teſtator mentionem facit, ipſius propria manu ſit ſcripta, vel quòd ſit illa ipſa ſcriptura, de qua teſtator ſenſit. *Struv. in Synt. jur. civ. Exerc. 33. th. 8. cum multis alleg. Schöpf. in Synopſ. jur. priv. tit. Qui teſtam. fac. poſſ. n. 40. Hopp. in Comment. Inſtit. ad §. 14. tit. de Teſtam. ordin. in uſu*

6. *hod. circ. fin.* Placuit quidem Imperatori Leoni *in conſtit. 69.* cæcis quoque beneficium ſecretò teſtandi concedere: uti verò illius Imperat. Novellæ nullum in foro uſum habent, ita & hæc correctoria circa cæci teſtamentum conſtitutio authoritate deſtituitur, & parùm imò nihil momenti ad noſtrum propoſitum affert.

§. XIII.

1. *Extenſiones in L. Hac Conſult. 8. C. Qui teſt. fac. poſſ. locum non habent.*

Enarratis hactenus ſolennitatibus teſtamento cæci propriis, ordo ſuadet, *Legem Hac Conſultiſſima 8. C. Qui teſtament. fac. poſſ.* ceu baſin diſputationis noſtræ, quantum ad ejus ampliationem & reſtrictionem, accuratiùs ac propiùs inſpicere. Ubi tamen quod ampliationem vel extenſionem attinet, ſtatim mihi ingenuè fatendum, me illam in hac lege, utpote ſingulare jus

2. continente, in qua extenſio eſt prohibita, *L. 14. ff. de*
3. *LL. Barboſ. loc. comm. cap. 47. lib. 5. axiom. 1.* non agnoſcere. In exorbitantibus enim à jure communi haud licita eſt extenſio, *Carpzov. in Juriſpr. for. part. 2. conſt. 14. def. 50.* per textus claros *in cap. 28. de reg. jur. in ſexto* ubi dicitur, quòd quæ à jure communi exorbitant, nequaquam ad conſequentiam ſint trahenda; &
4. *d. L. 14. ff. de LL.* Quæ cùm adeò vera ſint, ut nihil verius, mirandum certè eſt, ſi alios in inveniendis & excogitandis ampliationibus alicujus legis, quæ illas omninò

omninò reſpuit, tantoperè deſudare inveniamus. Re 5.
feram h. l. unam item atque alteram, quas partim in commentariis Dd. partim in praxi obſervavi, poſtea oſtendam, quàm parùm illæ vel cum L. noſtra 8. vel cum aliis LL. juris noſtri generaliter conveniant. Ini- 6.
tium fiet à diſcuſſione quæſtionis, nùm imperitus literarum in conficiendo teſtamento ad obſervantiam earundem ſolennitatum, quibus implicatur cæcus, adſtringatur? qui caſus in curia patriæ noſtræ non ita pridem multa pertinacia utrinque diu agitatus fuit, hincque paulo uberior de hac materia diſſerendi campus nobis aperitur.

§. XIV.

In villa quadam propè Francofurtum, cujus & ju- 1.
risdictioni ſubeſt, civis aliquis liberis orbus & legendi & *Proponitur caſus.*
ſcribendi imperitus (literas tamen nominis ſui initiales pingere didicerat) paucis retrò annis in morbum incidit, & cupiens rei familiari in tempore conſulere, Notarium accerſi curavit, cui privatim animi ſui ſententiam expoſuit, hanc Notarius ſuſceptam & in mun- 2.
dum redactam teſtatori in præſentia certæ cujusdam fœminæ prælegit, quam cum teſtator voluntati ſuæ convenientem intellexerat, totum ſcriptum ad ſuas manus recepit, paulò poſt convocatis ſeptem teſtibus (præter Notarium, qui octavum teſtem conſtituebat) ante oculos poſuit, dicens: *In eo poſtremam & chariſſimam voluntatem ſuam contineri, ſe rogare teſtes, ut illud ſubſcriptionibus & ſignaturis ſuis corroborare velint.* Ipſe 3.
primus conſuetum ſignum in fine propria manu adjecit, cum ſecutus octavus teſtis vel Notarius, locô ejus ſubſcribens, tandem reliqui teſtes ordine tantundem fe-

4. cerunt. In hoc teſtamento teſtator duas ſorores ipſi ſuperſtites, excluſis fratribus fratrumque filiis, quorum quidem ſingulis modicam ſummam legati titulô relin-
5. quebat, ſolas hæredes inſtituit, & quamvis illud nullô vitiô laborare videretur, hæredes tamen præteriti ex eo capite, quòd teſtamentum quæſtionis defuncto teſtatori in præſentia omnium teſtium non prælectum rurſus, & ſic eſſentialis quaſi pars omiſſa fuerit, invalidare & infirmare conabantur.

§. XV.

1. *Argumenta illorum, qui imperitum literarum, teſtari volentem, ad ſolennitates caco ordinatas, adſtrictum eſſe dicunt.*

Actorum, qui in ſuum commodum contra teſtamenti valorem fulminabant, argumenta erant ſequentia: (1.) Uti cæcus corpore, ita imperitum literarum animô nihil videre, adeoque (2.) poſteriorem non minùs fraudibus & inſidiis verſutorum hominum, præſertim in negotio teſtamenti, ubi callidiſſimum ſæpe circumventum hiſtoriarum exempla abundè doceant, expoſitum eſſe, quàm priorem, ergò quia (3.) eadem ratio hôc locô obtineat, eandem quoque juris diſpoſitionem obtinere debere, ita ut imperitus literarum, teſtamentum condere volens, ad obſervandas ſolennitates
2. easdem, quæ cæco *in L. 8. C. Qui teſtam. fac. poſſ.* præ-
3. ſcriptæ reperiuntur, ſine omni indulgentia ſit adſtringendus (4.) neglectam hic eſſe prælectionem, quæ tamen in teſtamento illiterati coram omnibus teſtibus deſiderarctur, ut hôc modô omnis ſuſpicio fraudis
4. perimatur & teſtator plenè certus eſſe poſſit, ſcriptum voluntati ſuæ congruere, id quod (5.) non foret, ſi fi-
5. dei ſolius legentis nullo alio adſtante, qui ſimul inſpiciat, ſeſe committeret, ſiquidem poſtea verè non ſci-
6. ret, nùm ita ſcriptum eſſet, uti lectum fuit (6.) in præſenti

ſenti caſu nullitates eò evidentiores eſſe, quòd ſcriptor teſtamenti ejusque lector una perſona, nempe Notarius fuerit, ſicque ab unius hominis fide & religione tàm ardui negotii deciſio, in maximum aliorum præjudicium, dependere debeat, quod ultimum verò uti juri ſit contrarium, ita & dictas operas in ſcribendo & prælegendo teſtamenti tenore, ſecundum communem ſaniorum Ddum opinionem, per diverſas perſonas, ad amputandas omnes fraudum vias, fieri debuiſſe (7.) hac in re ſe (actores ſc.) ſuſtineri per authoritates celeberrimorum & doctiſſimorum JCtorum, Carpzovii, Brunnemanni, Stryckii, Gothofredi & aliorum complurium, qui non tantùm prælectionem teſtamenti imperito literarum omninò faciendam eſſe, nec ſine vitio nullitatis omitti poſſe, uno ore edicant, ſed & generaliter, quicquid *in ſæpe dicta L. 8. C. qui teſtam. fac. poſſ.* cæco præcipitur, imperito quoque literarum præceptum eſſe, unanimi conſenſu ſtatuant. 7.

§. XVI.

Contra modò adducta argumenta hæredes inſtitutæ, nimirum relictæ duæ ſorores defuncti, ſequentibus utebantur exceptionibus (1.) inter cæcum & imperitum literarum longam intercedere differentiam, cùm hic omnia meliùs & faciliùs per ſenſum externum adeò nobilem, qualis viſus eſt, ad intellectus perceptionem transmittere poſſit, quàm ille (2.) imperitum literarum omnes technas, quas verſuti homines ipſi auderent moliri, facilè eludere & inprimis teſtamentum, cujus tenorem jam cognovit, ipſi non rurſus è manibus extorqueri, vel aliud pro alio ſupponi, id omne verò apud cæcum dextrè admodùm ſine ejus anim- 1. *Exceptiones contra priorum argumenta & cauſa deciſio.* 2. 3.

4. animadverſione applicari poſſe, hinc (3.) prægnantem illam rationem, ob quam diſpoſitio ſpecialis & irregularis *Legis 8. C. Qui teſtam. fac. poſſ.* etiam ad Idiotam trahi debeat, nusquam apparere, ergò vulgarem regulam locum hic invenire, quòd tota materia extenſionis fundetur in rationis identitate, qua ceſſante ceſſet quoque extenſio. *Barboſ. loc. comm. cap. 47. lib. 5.*
5. *axiom. 1.* (4.) prælectionem coram omnibus teſtibus, qui ſubſcriptioni & ſubſignationi interfuerunt, tutò omiſſam eſſe, quandoquidem nulla lex illam injungat.
6. (5.) Quòd ſcriptura voluntati teſtatoris convenerit, de eo ipſum per privatim factam prælectionem jam ſatis
7. certum fuiſſe redditum, dehinc (6.) nullius fraudis ſuſpicionem remanere, neque ratione perſonæ ſcribentis, qui eſt civis & Notarius, propter publicum munus, quod gerit, majori communiter, quàm alius quis, fide gaudens: neque ratione lecturæ, quòd quis exiſtimare velit, aliter lectum eſſe, quàm erat ſcriptum, quia intra perbreve illud ſpatium, quô teſtamentum Notarius concepit & rurſus mundavit, nihil temporis liberum habuit, fraudes technasque machinandi, vel artes, quibus virum & ſanæ mentis & ſanis oculis circumducere poſſet, excogitandi: neque ratione ipſius teſtamenti, quod teſtator ſtatim facta lectione ad ſe recepit, nec niſi congregatis reliquis teſtibus ad illud ſolennitatibus legitimis adhibitis conſummandum, iterùm produxit (7.)
8. Laudatos Authores iniquè allegari, cùm de alia re, teſtamento nempe Principi vel Judici oblato loquantur. Unicum Gothofredum *in not. ad L. 21. C. de Teſtam.* pro actoribus facere, qui verò propter ſingularem

gularem opinionem, quam contra mentem ipſius legis, cui eam ſubjicit, fovet, nullius cordati aſſenſum facilè impetraverit. Tantum utrique litigantes. Reatum verò parti lubens accedo, & juri conformiſſimum credo, imperitum literarum, ſi ultimam ſuam volnntatem ordinare velit, ad nullas ulteriores ſolennitates, quàm quas communiter quisque obſervare tenetur, obligare, eâ unicâ exceptâ, ut octavum teſtem, qui ejus vice ſubſcribat & ſignet, ordinario numero addat. *per text. expreſſ. in L. 21. C. de Teſtam.* cæterùm nullam *L. 8. C. Qui teſtam. fac. poſſ.* extenſionem hac in parte admittere, (1.) quia in jure ſingulari extenſio eſt prohibita. *d. L. 14. ff. de LL.* (2.) extenſioni locus non eſt, ubi non eadem ſed minor ſubeſt ratio, etiamſi verſemur in materia latè alioqui interpretanda. *Barboſ. loci comm. cap. 47. lib. 5. axiom. 1.* & ad ſtabiliendam hanc meam ſententiam mirè conferunt varia decreta quæ è Curia-Francof. emanarunt, & privatam prælectionem pro ſufficienti agnoſcunt, eamque ut dubiam per tot ſaltem teſtes, per quot regulariter probationes fieri ſolent, probati eum in finem reis injunxerunt, ut certò conſtaret, voluiſſe teſtatorem ita diſponere, ſicut in teſtamento ſcriptum inveniebatur; & authoritates *Richteri deciſ. 144. & conſ. 128. & Beſoldi, conſil. 230. n. 13.* ubi inquit: In teſtamento ſcripto ab imperito literarum condito ſufficit, ſi ille declaret, ſcriptam hanc diſpoſitionem ipſi prælectam fuiſſe, & ſe illa contentum, eamque ultimam ſuam eſſe voluntatem. it. *Hoppii, in Comment. Inſtit. ad §. 3. verba, ſubſcriptiones autem teſtatoris, tit. de Teſtam. ordin.* ubi utiles cautelas pro imperito literarum teſtaturo inſerit.

9. 10. 11. 12.

§. XVII.

1. Portò extendunt quidam conſtitutionem *legis noſtræ 8. C. qui teſtam. fac. poſſ.* uſque ad codicillos & fideicommiſſa cæci, ita ut in his æquè ac in teſtamento octo teſtes ad eorum perfectionem deſiderent ac poſtulent. *Carpzov. in Jurispr. for. part. 3. conſt. 6. def. 5. & Brunnem. in Comment. Cod. ad d. L. 8.* acriter defendunt hanc opinionem, & adeò ſtrictè inhærent verbis, quæ textus in medio habet: *Quæ in eundem modum erunt obſervanda, quamvis non hæredes inſtituere, ſed legata ſolùm vel fideicommiſſa, & in ſumma quæ codicillis habentur congrua, duxerunt ordinanda & Receſſui Imper. de anno 1512.* von Unterricht der *Notarien/ tit.* von *Teſtamenten verſ.* Es iſt auch. ubi tantundem legitur, ut inſignis erroris arguant eos, qui non cum iis faciunt. Verum eſt, quòd hi duo viri inſigniter fuerint docti, & ſua ipſis debeatur gloria propter tot egregia ſcripta, quæ literato orbi reliquerunt, & quæ nulla unquam abolebit vetuſtas: attamen hac in theſi illis ſubſcribere non poſſum, quia (1.) explicatio verborum, quæ adduxi ex L. 8. & receſſ. Imper. mihi non ex mente Legislatoris facta videtur, & (2.) alii Doctores pariter magni nominis ac numerô longè potiores firmioribus argumentis contrarium evincunt, nempe quòd in codicillo cæci vel fideicommiſſo particulari 6. teſtes per omnia ſufficiant. E recta ponderatione verborum legis colligere licet, quod Juſtinus Imper. circa ultimas diſpoſitiones cæci hæc præcipua conſtituere voluerit, ut cæcus diſponat per nuncupationem, deinde ut nuncupatio illa ſcribatur, tandem ut numero ordinario in jure conſtituto Notarius vel alius

Extenſio Legis 8. ad codicillos & fideicommiſſa, quoad numerum teſtium, non procedit.

2.

3.

4.

5.

alius teſtis addatur, ergò cùm in codicillo & fideicommiſſo particulari alias 5. teſtes adeſſe debeant, in codicillo vel fideicommiſſo cæci adjecto uno ſex adhibeantur, & ſic ſentit antiquus ille juris commentator *Jaſon ad d. L. 8.* cui accedit *Hondedeus conſult. jurid. vol. 2. part. 4. conſult. 58. per tot.* unde lineolas quasdam hauriemus. Cæcus, inquit, coram paucioribus quàm „ octo teſtibus codicillari poteſt, nam licet eadem ibi „ videatur adhibenda ſolennitas, quàm in teſtamento, „ ob verba L. 8. C. Qui teſt fac. poſſ. id tamen intelligitur quoad ea, quæ conveniunt codicillis, verba „ enim illa generalia reſtringi debent ſecundum qualitatem codicillorum & ſic intelligi, ut etiam codicilli „ fiant per nuncupationem, ut adhibeatur notarius, „ & interveniant ſubſcriptiones teſtium & Notarii, non „ tamen reſpectu numeri teſtium. „ Hæc Hondedeus, quem ſequuntur è recentioribus *Struv. in Synt. jur. civ. exerc. 34. th. 57. poſt Richter. quem ibi allegat. Mollenbec. diviſ. jurid. cent. 2. div. 59. n. 16. Hopp. in Comment. Inſtit. ad tit. Quib. non eſt perm. fac. teſt. §. 4. verb. niſi per obſervationem*, qui ibi hanc regulam non ſpernendam in medium profert, *quòd coram quot teſtibus diſponere poſſit videns, coram tot etiam poſſit cæcus, additô unô*, quamvis in illis caſibus, ubi quoad numerum teſtium ſolum jus gentium attenditur, non poſſit applicari.

6. 7. 8. 9. 10. 11.

§. XIIX.

Nonnulli extendunt rigorem L. noſtræ 8. ad accuratè obſervandam verborum ſeriem, & legatorum ac fideicommiſſorum ſcriptionem ante inſtitutionem hæredis vitioſam putant, contra ad eſſentiam teſtamenti

1. *Alia extenſio in obſervanda verborum ſerie*

cæci pertinere credunt, ut hæredis inſtitutio, ceu caput & fundamentum ipſius teſtamenti, legatis, fideicom-
2. miſſis aliisque teſtamenti capitulis præponatur, idque per argumentum *d. L. 8.* ibi: *quibus omnibus ex ordine peroratis*, it. non procùl à fine è verbis, *in prædictum modum ordinantibus*, eruere volunt, *uti faciunt Bart. Cynus, Fulgos. Decius & alii, quos affert B. Harprecht. in Comment. Inſtit. ad tit. Quib. non eſt perm. fac. teſta-*
3. *ment. §. 4. n. 4.* ſed ſicut ſubtiles hæ argumentationes non cuivis probantur, ita etiam, cùm ſolidis fulciri non
4. poſſint rationibus, facilè rursùs evertuntur nam (1.) ſemper cavendum eſt, ne nimia ſubtilitate teſtantium judicia defraudentur *L. 7. in fin. C. de Inſtit. & ſubſtit.*
5. *Beſold ad Jus prov. Würtenb. diſp. 1. th. 1.* eſt autem nimia ſubtilitas, teſtatori in re aliqua indifferente, qualis eſt hæredis & legatorum præ- vel poſtpoſitio, præcepta velle dare, & obligando ita eum ad obſervationem majorum ſolennitatum, duriorem ejus conditionem
6. facere (2.) præpoſteratio verborum regulariter neque contractum neque ultimam voluntatem vitiare ſolet. *arg. L. 37. §. 1. ff. de Hared. inſtit. L. 2. §. 5. ff. de Vulg. & pup. ſubſtit. Gothofr. in not. ad L. 24. C. de Teſtam.* cùm verba præpoſita & poſtpoſita idem ſignificent, *prout ex Baldo refert Gothofr. in not. ad d. L. 2. §. 5. ff.*
7. *de Vulg. & pupill. ſubſtit.* (3.) Omiſſio levis ſolennitatis actum per ſe validum non infirmat. *L. 1. §. ult. ff. de Inſpic. ventr. ibiq. Gothofr. in not.* levis autem dicitur ſolennitas, cujus omiſſio actus ſubſtantiam non mutat, & eſt modici vel nullius præjudicii, per tradita
8. *Jaſon. ad d. L. 8. C. qui teſtament. fac. poſſ. ex Bald.* (4.) ſcrupuloſa hujus rei obſervatio per expreſſum textum

in

in L. 24. C. de Teſtam. & §. 34. J. de Teſtam. eſt ſublata, quibus textibus (5.) tantò magis decet inhærere, quantò minùs teſtamento cæci ejuſque veritati decedit, ſive legata ante ſive poſt hæredis inſtitutionem collocentur, ſed finis, qui eſt, ut fraudis ſuſpicio ceſſet nihilque falſi committatur, ubique ſalvus manet & intactus. Eleganter hanc in rem diſſerit ſæpè laudatus Jaſon d. l. cui aſſentiuntur complures alii, quas citat *B. Harprecht. in Comment. Inſtit. dict. tit. num. 7.* Plures forſan indagaturo occurrerent ampliationes legis noſtræ 8. ſed me cepit ſatietas ulteriùs inquirendi, quandoquidem vereor, ne reliquæ cum prioribus eandem ſortem ſint habituræ, & trutinatione facta in caſſum pariter abituræ.

9.

10.

11.

§. XIX.

Poſtquam habuimus aliquot ampliationes, & caſus etiam obveniunt, ubi de rigore ſolennitatum cæco teſtaturo multum remittitur, de illis jam videbimus, & reſtrictiones ſive limitationes *ſæpe d. L. 8. C. qui teſtam. fac. poſſ.* ad finem uſque diſputationis noſtræ petractabimus. Prima verò limitatio procedit in teſtamento Judici oblato, in quo nullis teſtibus opus eſt. *Hopp. in Comment. Inſtit. ad tit. Quib. non eſt perm. fac. teſtam. §. 4. verb. Niſi per obſervationem, cum alleg. ibid. Michalor. tr. de Mut. Surd. & Cæc. C. 12. in fin.* teſtes enim adhiberi ſolent, ut omnis fraus omnesque doloſæ machinationes evitentur, quas cùm Judicis authoritas excludat, & teſtes in teſtamento ipſi oblato erunt ſuperflui. Ut tale teſtamentum, quod Judici offertur, ſubſiſtat, generaliter requirunt, ut ipſe teſtator præſens voluntatem ſuam Judici inſinuet, nec valere volunt teſta-

1. *Limitatur L. 8. C. qui teſtam. fac. poſſ. (1.) in teſtamento Judici oblato.*

2.

3.

mentum, ſi per intermediam perſonam inſinuatio fiat. *Carpzov. in Jurispr. for. part. 3. conſt. 3. def. 23. Struv.*
4. *in Synt. jur. civ. exerc. 32. th. 9.* quia quoties actus ſingularem ſolennitatem aut ex peculiari ratione perſonæ præſentiam requirunt, illi non poſſunt per alium expe-
5. diri, uti hic in teſtamento judiciali. Aliud exemplum habemus in adoptione. *§. 8. J. quib. mod. jus patr. pot. ſolv. L. 25. §. 1. ff. de Adopt.* in ſtipulatione. *L. 1. pr. ff.*
6. *de Verb. Oblig.* Ad perſonalem ergò comparitionem eò magis obligatur cæcus, ſi in judicio ultimam ſuam voluntatem exponere velit; quod itidem non aliter quàm per nuncupationem facere poteſt, vel ſi diſpoſitionem privatim conſignatam exhibeat, illa ipſi non ſecus ac literarum imperito, qui nec legere nec ſcribere poteſt, à Judice vel ejus actuario eſt prælegenda, ut inde appa-
7. reat, nihil contra voluntatem cæci ſcriptum eſſe; qua prælectione facta ſi cæcus ſcriptum illud clara voce pro ultima ſua voluntate agnoſcat; teſtamentum hoc idem robur obtinebit, quàm ſi omnes ſolitæ ſolennitates in illo fuerint adhibitæ: & ſic à Facultat. Jurid. Francof. 7. Aug. 1675. reſponſum refert *Hopp. in Comment. Inſtit. cit. loc.*

§. XX.

1. *Limitatur (2.) in teſtamento parentum inter liberos.*

Limitatur (2.) notabiliter *L. 8. C. qui teſtam. fac. poſſ.* in teſtamento parentum inter liberos. Notum enim eſt privilegium à jure parentibus conceſſum, quô ſine ullis ſolennitatibus inter liberos de bonis ſuis diſponere poſſunt. *L. 21. §. 1. C. de Teſtam. Auth. Quod ſine, C. eod.* ob rationem, quòd liberis naturaliter quaſi
2. parentum hæreditas debeatur, quam quôcunque modô pater, qui non præſumitur filios ſuos decipere velle, ſed omnibus

omnibus liberis ex æquo pater esse, omnes ex æquo amare, nulli detrahere velle, ut alteri adjiciat, *Gothofr. in not. ad L. 67. §. 1. ff. de Rit. Nupt. lit. m. T.* liberis
suis distribuere velit, arbitrio ejus relinquitur. Nec 3.
ullos testes in hoc testamento intercedere necesse est, cùm omne testamentum inter liberos, sola manu patris conscriptum & confectum, *Carpzov. in Jurispr. for. part. 3. const. 4. def. 3. post varios, quos ibi allegat,* imò quævis patris voluntas quôcunque modô ordinata vel expressa, & sic etiam schedula à patre scripta nullis adhibitis testibus inter liberos valeat, *Gothofr. in not. ad d. L. 21. § 1. C. de Testament. lit. m. N. & ad Auth. Quod sine, C. eod. lit. m. S.* modò talis dispositio quoad 4.
voluntatem sit perfecta, & annus & dies scripto additus. *d. Auth. Quod sine, C. de Testam. Struv. in Synt. jur. civ. exerc. 32. thes. 8.* neque extraneæ misceantur personæ, quod ultimum si fiat, nec testes pro exigentia legum interveniant, testamentum quidem parentis subsistit quoad filios, quod autem legatum extraneæ personæ relictum attinet, illud pro nullo habetur, & liberis pro rata adcrescit. *d. L. 21. §. 1. C. de Testament.* Quid autem juris in patre cæco? Illi quidem privile- 5.
gium de simplici & plano inter liberos testandi non adimitur, interim quia propter defectum luminis scribere non potest, nuncupativè coram duobus testibus disponat oportet, qui testes non solennitatis, sed saltem probationis causâ adhibentur & ita sentiunt com- 6.
muniter Doctores, *Jason. ad d. L. 8. C. qui Testament. fac. poss. Card. Tusch. tom. 8. conclus 120. n. 7. B. Harprecht. in Comment. Instit. ad tit. Quib. non est permut. fac. test. §. Cæcus. 4. n. 13.* ubi *num. 14. & seqq.* quæstio- 7.
nem

nem movet, an, si cæcus inter liberos testaturus admoneatur à Notario, ne solennitates in jure ipsi præscriptas negligat, quia alioqui dispositio ejus nihil sit valitura, ille verò posthabita tali admonitione tamen ex animi sui sententia omissis solennibus testetur, ejusmodi testamentum valeat? & affirmativè eam decidit Author, tot firmis rationibus hanc suam opinionem corroborans, ut nemo facilè in re tàm manifestè vera ab eo dissentire queat.

§. XXI.

Limitatur (3.) in testamento ad pias causas.

1. Limitatur (3.) *d. L. 8.* in testamento cæci ad pias causas. Aliâs in testamento cujuscunque ad pias causas non nisi duo vel tres testes requiruntur, *per textum in cap. Relatum 11. X. de Testament.* cujus capitis dispositio non modò in terris Ecclesiæ, sed & Imperii observari debet; quia quoties apud Judicem secularem est controversia de legatis piis, eam ex jure Canonico decidendam esse tradunt, *Covarruv. in dict. cap. relatum, in pr. Tiraquell. in tract. de privil piæ causæ, priv. 1. B. Harprecht. in Comment. Instit. ad tit. de Testament. ordin. §. sed cùm paulatim 3. num. 48.* hocque privilegium piæ causæ eò usque quidam extendunt, ut etiam solam testatoris scripturam, si ex illa de voluntate disponentis indubitatô constet; nullis planè adhibitis testibus sufficere doceant, *Mantic. de conject. ult. vol. lib. 6. tit. 3. n. 9. allegatus à Brunnem. ad L. Habeat 1. C. de SS. Eccles. n. 3. Struv. in Synt. jur. civil. exerc. 32. thes. 23. Gail. L. 2. obs. 112. num. 16. Struck. ad Brunnem. Jus Eccles. Lib. 2. cap. 12. §. 4. ibiq; Resp.* quamvis contradicant *Carpzov. in Jurispr. for. part. 3. const. 4. def. 33. num. 3. seqq. Mev. ad Jus Lub. Lib. 2. Tit. 1. A. 2. n. 57.* aliique

2. 3.

aliiqúe plures ab his allegati. Iſtud quidem litigium noſtrum non facimus, interim quia communi Ddrum calculo comprobatur, quòd controverſiæ de legatis piis etiam in terris Proteſtantium ex jure Canonico decidendæ veniant, *uti poſt prælaudatos Covarruv. & Tiraquell. tenet Carpzov. in Jurispr. for. dict. loc.* non minùs certum erit, cæcum ad pias cauſas teſtaturum ad obſervationem ſolennium in jure civili ipſi præſcriptorum non adſtringi, ſed teſtamentum ejus valere, ſi ad ductum *cap. 11. X. de Teſtament.* in præſentia duorum vel trium teſtium fuerit conditum: eaque recepta eſt Ddrum ſententia. *Tiraquell. de privil. piæ cauſ. privil. 10. Carpzov. in Jurispr. for. part. 3. conſtitut. 6. def. 5. Schneid. ad §. Cacus. 4. num. 6. & 7. J. Quib. non eſt perm. fac. teſt. B. Harprecht. in Comment. Inſt. eod. n. 18. Mollenbec, diviſ. jurid. cent. 2. diviſ. 59. addit. 5. in fin.* 4. 5.

Piæ autem cauſæ cenſentur, ſi quid eccleſiæ, ſcholis, academicis, Xenodochiis, pauperibus, vel in redemtionem captivorum aut ſtipendium relinquitur, *poſt Donell. lib. 6. Comment. jur. civil. cap. 9. in fin. Reuſn. in tract. de Teſtam. part. 4. cap. 11. num. 2. ſeqq. Carpzov. in Jurispr. for. part. 3. conſtit. 4. def. 34.* qui priores ibi allegat. *Schöpf. in Synop. jur. priv. tit. de Teſtament. mil. num. 19. & 20.* 6.

Hinc ſi quid ad ſtudia continuanda ſtudioſo donatum vel legatum fuerit, id ad pias cauſas cenſeri, ex rationibus *in Auth. Habita, C. Ne fil. pro patr.* contentis colligunt Ddres, atque ita pro teſtamento, in quo ſtudiorum causâ quid relictum erat, aliquando reſpondiſſe Facultat. Juridic. Francofurti ad Viadrum, refert *Brunnem. in Commentat. Codic. ad d. Auth. num. 4.* 7.

§. XXII.

1. *Limitatur (4.) ſi ſtatutum in contrarium adſit.*

Limitatur (4.) diſpoſitio *legis noſtræ 8.* ubi per ſtatutum ejusmodi forma eſt ſublata; ea enim cùm ſit poſitiva & juris civilis, per Statutum & conſuetudinem omninò abrogari vel immutari poteſt. Sic *per Reformat. Francof. part. 4. tit. 1. §. 7.* expreſſa cæco licentia conceditur, coram tribus Senatoribus, vel tempore peſtis coram aliis tribus viris fide dignis teſtamentum faciendi, præmiſſâ correctione juris civilis, majorem teſtium numerum hoc in caſu deſiderantis. Verba Statuti ita ſonant: „ Nachdem auch die Rechte „ eine ſonderbahre Solennität / ſonderlich mit Anzahl der Zeugen / wenn ein Blinder ſein Teſtament machen will / erfordern: und aber obberührt unſer Statut und darüber erlangte Freiheiten hierin / Anzahl der Zeugen halben / kein Unterſcheid machen: So laſſen wir es dabey bleiben / daß die Blinden gleich andern / vor dreyen „ Perſonen / in beeden obermelten Fällen / beſtändiglich teſtiren mögen. Ut enim Principibus Imperii in territoriis ſuis leges & jura civilia conſtituere liberum eſt, ita & Civitatibus Liberis Imperialibus, vi ſuperioritatis territorialis, quâ gaudent, eadem poteſtas competit. *Knipſchild. de Civit. Imper. Lib. 2. Cap. 10. num. 5.* & talia ſtatuta in illis locis, ubi vigent, jus civile ſunt, *can. jus civile 8. diſt. 1. Bart. in L. Omnes populi 9. num. 60. de Juſt. & Jur. Felin. in c. cùm non liceat 12. num. 10. X. de præſcript.* & juris communis authoritatem habent. *Panorm. in c. paſtoralis 8. n. 2. X. de Fid. Inſtr. Carpzov. in Jurispr. for. part. 2. conſt. 14. def. 53. n. 1.*

2.

3.

4.

5.

53. n. 1. & 2. ac non tantùm vim legis habent, ſed & juri communi derogant. *L. 32. ff. de LL. Carpzov. in Jurispr. for. part. 3. conſt. 23. def. 2. num. 2.* quæ omnia de Reformatione patria tantò certiora ſunt, quàm illa à multis Imperatoribus ſubinde confirmata, multisque privilegiis munita fuerit, nec non à ſummis Imperii Dicaſteriis, in cauſis Rempl. vel illius cives concernentibus, in pronunciando accuratè ſemper attendi ſolcat. 6.

§. XXIII.

Incidit hic quæſtio, ſi Princeps aliquis reſecando quædam de ſuperfluis ſolennitatibus juris civilis, novam teſtamentorum formam in terras ſuas introduxerit, an cæcus ſecundum communem formam, Principis edictô præſcriptam, neglectâ illâ, quam præbet *L. 8. C. qui teſt. fac. poſſ.* teſtari poſſit? *Stockmannus in deciſ. Brabantin. deciſ. 16.* illud audacter affirmat, putans ejusmodi conſtitutiones generales cum effectu eſſe intelligendas, & non tantùm ut poſteriores; omnibus aliis legibus juris civilis, quæ contrarii quid continent, tanquam prioribus derogare, ſed & in ſpecie hic, quia nihil peculiare circa cæci teſtamentum ordinant, illis acquieſcendum, nec cæco communem teſtandi libertatem invidendam eſſe, hancque ſententiam duobus præjudiciis, quæ judicata judiciorum Brabantiæ ipſi ſuppeditant, firmat. Verùm licet de conſuetudine & obſervantia illius regionis diſputare nolim, tamen quid de jure noſtro mihi verius videatur, paucis lubet hôc locô attingere, ubi ſtatim in memoriam venit, quod *Brunnemann. in Comment. Cod. ad Auth. Offeratur, de*

1. *An cæcus ſecundum communem formam Principis edicto præſcriptam teſtari poſſit?*

2.

3.

Litis conteſt. num. 16. „ ex Hilligio & Fachineo affert,
„ nullum, inquiens, infirmius eſſe argumentum, quàm
„ quod ex verbis generalibus ſumitur ad particularium
4. „ legum correctionem. Porrò communis eſt Doctorum regula, *teſte Mollenbec. diviſſ. jurid. cent. 1. div. 11. addit. 2.* quòd ſtatuta vel jura provincialia, quoties derogant juri communi, ſtrictè ſint accipienda, & quòd eorundem verba ita nos interpretari deceat, ut quàm minimùm fieri poteſt, à communi jure recedatur. *cap. cùm dilectus, X. de Conſuet. Brunnemann. ad L. ſi ſervi 2. C. de Noxal. action. Carpzov. in Jurispr. for.*
5. *part. 3. conſtit. 20 def. 10. num. 5.* ſi quid ergò jus provinciale vel ſtatutum generaliter circa ſolennia teſtamentorum immutaverit, v. g ut locô ſeptem teſtium, duo vel tres adhibeantur; certô certius eſt, quòd tale ſtatutum cæcum non contingat, & niſi cæci ſpecialis mentio, ut in Reformat. Francofurt. fiat, vel per conſuetudinem, quæ in dubio probanda, *L. 23. C. de Probat.* aliud obtineat, quòd ille tunc ad obſervationem formæ *in L. 8. C. qui teſtament. fac. poſſ.* expoſitæ omninò adſtrictus maneat, ob rationem, quòd ſtatuta declaratoriam interpretationem ex jure communi admittant. *Carpzov. d. l.* & quicquid jure ſtatutario omiſſum & non expreſsè mutatum eſt, illud ſub diſpoſitione juris communis maneat. *cap. 8. verſ. caterum X. de Conſuet. Gail. Lib. 1. Obſ. 50. num. 8.* hancque opinionem tenent *Jaſon & Dec. ad d. L. 8. C. qui teſtament. fac. poſſ.*

§. XXIV.

Digitized by Google

§. XXIV.

Limitatur (5.) *lex noſtra 8.* in mortis cauſâ donationibus, quas cæcus cum ſolita ſolennitate juris communis, & ſic coram quinquè teſtibus facere poteſt, *juxta textum in L. fin. C. de Donat. cauſ. mort.* cui legi quoad cæcum derogatum dici non poteſt, quoniam *in d. L. 8. C. qui teſtam. fac. poſſ.* nulla fit mentio mortis cauſa donationis, prout tamen fit legatorum, fideicommiſſorium & codicillorum. Ergò cùm expreſſio ſpecialis omnem impediat extenſionem, *Carpzov. in Jurispr. for. part. 3. conſtit. 8. def. 18. num. 2. per text. in L. 10. ff. de Lib. & poſth. L. 22. pr. ff. Solut. matr.* & lex præſcripta ultra ſuos terminos & circumſtantias non ſit extendenda, *L 32. ff. de pact. L. 12. qui & à quib. manum. lib. non fiant. Hottomann. quæſt. illuſt. 13.* præcipuè quando eſt ſingularis & juris communis derogatoria, ubi planè omnis extenſio exulat, per ſuperiùs dicta & probata: ſic quod lex omiſit, & nos pro omiſſo habere debemus, nec commentationibus vel argumentationibus noſtris ſupplere ſine authoritate, *Cujac. ad L. 1. & ſeq. C. de Collat. circ. fin. Barboſ. loc. comm. lib. 5. cap. 27. axiom. 1.* adeoque dicendum, ſi Legislator Juſtinus voluiſſet, cæcum etiam in mortis cauſa donationibus normam legis ſuæ obſervare debere, hoc certè, uti in legatis, fideicommiſſis & codicillis, expreſſiſſet; jam verò id noluiſſe præſumendus, cùm facilè exprimere potuiſſet, nec tamen expreſſit, *arg. L. un. §. ſin autem ad deficientis, C. de Caduc. toll. L. 71. §. 5. ff. de Acquir. vel omitt. hæredit. cap. ad audientiam 12. X. de Decim. cap. 2. X. de Translat. Epiſc. Tiraq. in L.*

1. *Quinta limitatio procedit in mortis cauſa donationibus.*
2.
3.
4.
5.

Si unquam, verb. Libertis, num. 3. C. de Revoc. Donat.

6. Poteſt itaque cæcus in præſentia quinque teſtium validè mortis causâ donare, tàm per textum *ſupra allegatum, quàm tradita Baldi in d. L. 8. C. qui teſtam. fac. poſſ. col. pen. Jaſon. conſ. 26. num. 7. & 8. lib. 1. Hondedei, conſult. jurid. vol. 2. part. 4. conſult. 58. num. 12.* ubi ait, ſe non inveniſſe, qui in hoc contradicat Baldo; quibus è modernis addendus eſt *Stryck. in Tractat. de Jur. Senſ. Diſſ. 2. cap. 3. num. 33. ſeqq. & Schöpf. in Synopſ. jur. priv. tit. de Mort. cauſ. Donat. n. 11.*

§. XXV.

1. Hæc ſunt, quæ de teſtamento cæci differere mihi
Epilogus. propoſueram, quæ ſi cui non probabuntur, iſta relin-
2. quat & meliora legat vel ſcribat. Ego quidem non jactantiæ gratiâ, ſed neceſſitate adactus, ut ſatisfacerem legibus Academicis, ſpecimenque qualiumcunque profectuum meorum, ad ſcopum, quò hactenus labores mei collimârunt, obtinendum, ederem, præſen-
3. tem diſputationem ſub prælum miſi. DEO Triuno pro conceſſis clementer hac in re viribus devotas ago gratias, humili mente eum rogans, ut in poſterum quoque ſtudiis meis benedicere, & me aliquando idoneum efficere velit, qui & chariſſimæ patriæ, cui vitam omniaque mea lubens conſecro, ſalutaria ſervitia præſtare, & erga proximum meum cum fructu officioſus eſſe poſſim.

FINIS.

COROL.

Digitized by Google

COROLLARIA.

I.

IN delictis famosis ante litem contestatam sine metu infamiæ transigi potest.

II.

Res depositæ ob impensas in eam factas retineri potest.

III.

Emphyteutæ in casu magnæ calamitatis vel sterilitatis remissio canonis non est deneganda.

IV.

Commodatarius tempore incendii res suas, licet pretiosiores, rebus commodatis præferre non potest, si verò suas prætulerit, commodanti tenetur ad damnum resarciendum.

V.

Non quævis conjunctio testium cum hærede vitiat testamentum.

VI.

Sententia ex falsis probationibus lata non est ipso jure nulla, sed transit in rem judicatam, nisi effectus ejus per appellationem suspendatur.

VII. Ini-

VII.

Iniqua est praxis, quæ sponsalia posteriora prioribus ob benedictionem sacerdotalem, quæ illis accessit, præfert.

IIX.

Judæus non prohibetur pupilli Christiani tutor esse.

IX.

Si quis in fundo alieno bona fide ædificaverit, licet possessionem amiserit, actione tamen negotiorum gestorum utili vel actione in factum, restitutionem impensarum à Domino impetrare potest.

X.

Substitutio ita facta, si Mevius hæres esse nolit, Sempronius hæres esto, *eveniente casu, quòd Mevius hæres esse non possit, expirat, nec hæreditas ad substitutum devolvitur.*

XI.

Minor 25. annis, modò 17. ætatis annum expleverit, de jure civili licitè procuratorem in judicio pro aliis agere potest.

XII.

Filiusfamilias, cùm sui juris factus partem debiti, vivente patre contracti, solverit, eapropter quoad reliquam summam beneficiô SCti Macedoniani non est privandus.

Digitized by Google